

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL INTERNACIONAL

ROSA M. FERNÁNDEZ EGEA

Profesora de Derecho Internacional Público

Universidad Autónoma de Madrid

Sumario: 1. Introducción; 2. Tribunal Internacional del Derecho del Mar. 3. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. 4. Corte Interamericana de Derechos Humanos. 5. Organización Mundial del Comercio.

1. Introducción

Durante el período de tiempo que cubre la presente crónica han aparecido pronunciamientos y se han producido avances en varios casos con implicaciones ambientales en sede de los tribunales internacionales más relevantes. Así, el Tribunal Internacional de Derecho del Mar ha emitido ya su opinión consultiva sobre las obligaciones y responsabilidades del Estado de pabellón sobre las actividades de pesca ilegal, no declarada y no regulada, llevadas a cabo por buques que enarbolan su pabellón en las ZEE de otros Estados. Con ello se aclararan cuestiones de responsabilidad de los Estados que no se encuentran recogidas explícitamente en la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

Por lo que concierne al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, contamos con algunos pronunciamientos. Asimismo, por primera vez en la “crónica de jurisprudencia internacional en materia de medio ambiente” se va a dar cuenta de una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es el otro gran tribunal regional, junto con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, consagrado a la protección de los derechos fundamentales. Por último, también se hará referencia a un asunto de interés en el marco de la Organización Mundial del Comercio.

Únicamente en el caso de la Corte Internacional de Justicia no hay avances reseñables. Siguen pendientes de resolución el asunto Ciertas actividades llevadas a cabo por Nicaragua en la zona fronteriza (Costa Rica contra Nicaragua), unido, por motivos de economía judicial, al asunto Construcción de una carretera en Costa Rica a lo largo del río San Juan (Nicaragua contra Costa Rica) el 17 de abril de 2013¹, y las tres demandas interpuestas por las Islas Marshall frente a la India, Pakistán y el Reino Unido en el asunto Obligaciones internacionales respecto de la negociación para el cese de la proliferación de armas nucleares y el desarme nuclear². Respecto del primero, la Corte ha fijado ya el calendario de la fase oral y su modificación, así como la participación de

¹ Puede verse información sobre los dos casos en: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=1&code=&case=150&k=ec>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

² Véase información sobre estos casos en: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=1>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

los expertos en dicha fase oral³, no existiendo avances aún respecto del segundo grupo de casos.

2. Tribunal Internacional del Derecho del Mar

En relación con el Tribunal Internacional del Derecho del Mar (TIDM), estaba pendiente su contestación a la opinión consultiva solicitada por la Comisión Subregional de Pesca (CSRP)⁴ el 28 de marzo de 2013.

Recordemos que, en virtud del artículo 138 del Reglamento del TIDM⁵, el Tribunal puede emitir una opinión consultiva sobre una cuestión jurídica si así se prevé en un acuerdo internacional que se relaciona específicamente con los propósitos de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (CONVEMAR). En este sentido, en virtud del artículo 20 del Estatuto del TIDM, no solo podrán acceder al TIDM los Estados parte en la CONVEMAR, sino también aquellas entidades distintas de los Estados parte en relación con otro acuerdo internacional cuando dicho acuerdo prevea la jurisdicción del TIDM. Tal es el caso de la Convención sobre la determinación de los requisitos mínimos para el acceso y explotación de los recursos pesqueros en zonas marítimas bajo jurisdicción de los Estados miembros de CSRP de 2012 (Convención MCA), cuyo artículo 33 admite la posibilidad de solicitar al TIDM que dé su opinión sobre un asunto jurídico determinado.

En la presente solicitud se instaba al TIDM a que se pronunciara sobre las obligaciones y responsabilidades del Estado de pabellón sobre las actividades de pesca ilegal, no declarada y no regulada (INDNR) llevadas a cabo por buques de su nacionalidad. El interés por controlar y vigilar la pesca INDNR es creciente puesto que este tipo de actividad constituye una amenaza para la explotación sostenible de los recursos acuáticos vivos. En este sentido, es importante determinar si los Estados de pabellón pueden tener alguna obligación respecto de los buques que enarbolan su bandera y

³ Véase esta información en la página de la Corte Internacional de Justicia: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=1&k=ec&case=150&code=crn>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

⁴ En una resolución adoptada durante su XIV reunión extraordinaria (25-29 de marzo de 2013), la Conferencia de Ministros de la SRFC autorizó al secretario permanente de la CSRP a que solicitara al TIDM la opinión consultiva.

⁵ El Reglamento del TIDM de 28 de octubre de 1997 (tras su modificación del 17 de marzo de 2009) puede consultarse en: <http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/basic_texts/Itlos_8_E_17_03_09.pdf>.

realizan estas actividades fuera de la jurisdicción de los Estados de pabellón, por ejemplo, en las zonas económicas exclusivas (ZEE) de otros Estados. Esta cuestión es de una gran importancia pues la CONVEMAR no aclara este particular.

Dos años después, el 2 de abril de 2015, el TIDM ha emitido su resolución⁶, que constituye la primera opinión consultiva del TIDM resuelta por el pleno⁷. A continuación se expondrán las cuatro preguntas formuladas y un resumen de las contestaciones aportadas por el Tribunal a cada una de ellas⁸.

1. *¿Cuáles son las obligaciones del Estado del pabellón en casos en los que actividades de pesca ilegal, no declarada y no regulada se lleven a cabo dentro de la zona económica de exclusiva de terceros Estados?*

En relación con esta primera pregunta, el TIDM contestó, de manera unánime, que el Estado de pabellón tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias, incluidas medidas ejecutivas, para asegurar que sus buques cumplen las leyes y los reglamentos de conservación y gestión de los recursos que hayan sido promulgados por los Estados miembros del CSRP en relación con los recursos marinos vivos que se encuentran dentro de sus ZEE.

Los artículos 58.3 y 62.4 CONVEMAR establecen que tanto los Estados como los buques de terceros Estados han de cumplir las leyes y los reglamentos de conservación de pesquerías del Estado ribereño aplicables en su ZEE. El TIDM considera que de estos preceptos se puede inferir la obligación de que los Estados adopten las medidas necesarias para garantizar que los buques que enarbolan su pabellón no estén

⁶ Sobre el origen de esta consulta, así como sobre los avances en el procedimiento, véanse las crónicas sobre jurisprudencia internacional publicadas en el vol. 4, núm. 1 (2013), y siguientes de la RCDA, así como en: <<http://www.itlos.org/index.php?id=252>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

⁷ Existe un precedente de opinión consultiva, si bien resuelta por la Sala de Controversias de los Fondos Marinos el 1 de febrero de 2011, a petición del Consejo de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, en relación con las responsabilidades y obligaciones de los Estados patrocinadores de personas y entidades respecto de actividades en la Zona de Fondos Marinos. Véase la información sobre esta consulta en la “crónica sobre jurisprudencia ambiental internacional” publicada en el vol. 4, núm. 1 (2013), de la RCDA, y en <<https://www.itlos.org/index.php?id=109&L=0%2520and%25207%253D2#c587>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

⁸ El texto íntegro de la opinión consultiva puede consultarse en: <https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no.21/advisory_opinion/C21_AdvOp_02.04.pdf> [última consulta: 15 de abril de 2015].

involucrados en actividades de pesca INDNR —tal y como se define en la Convención MCA— que se desarrollen dentro de las ZEE de los Estados miembros de la CSRP.

Por su parte, el artículo 94 de la CONVEMAR determina que los Estados de pabellón tienen la capacidad de ejercer su jurisdicción y control en el cumplimiento de sus medidas administrativas. De nuevo, el TIDM considera que entre los deberes del Estado de pabellón está el adoptar las medidas administrativas necesarias para asegurar que sus buques no participen en actividades de pesca INDNR en las ZEE de los Estados miembros de la CSRP.

Todo ello para no comprometer la responsabilidad del Estado de pabellón por no cumplir con lo establecido en el artículo 192 CONVEMAR, que obliga a proteger y preservar el medio ambiente marino y conservar los recursos vivos marinos.

Ahora bien, lo único que se puede exigir al Estado es actuar con la diligencia debida (*due diligence*) respecto de las obligaciones anteriormente referidas. Esta precisión tiene su importancia, como se verá en las siguientes respuestas.

Por otro lado, el TIDM ha determinado que el Estado del pabellón y los Estados miembros de la CSRP tienen la obligación de cooperar en casos relacionados con actividades de pesca INDNR llevadas a cabo por buques que enarbolan su pabellón en las ZEE de los Estados miembros de la CSRP concernidos. Es más, cuando un Estado reciba noticia de un Estado miembro de la CSRP que informe sobre las actividades de pesca INDNR por un buque de nacionalidad del primero en la ZEE del segundo, el Estado de pabellón tiene la obligación de investigar el asunto y adoptar las medidas necesarias para remediar la situación, así como informar al Estado miembro de la CSRP sobre las medidas adoptadas.

2. ¿Hasta qué punto será el Estado de pabellón responsable por las actividades de pesca INDNR llevadas a cabo por los buques que navegan bajo su bandera?

Por lo que concierne a la segunda pregunta, por 18 votos frente a 2⁹, el TIDM respondió que la responsabilidad de un Estado no deriva del incumplimiento que los buques que enarbolan su pabellón realicen de las leyes y regulaciones sobre las actividades de pesca

⁹ A favor: el presidente Yanai, el vicepresidente Hoffmann y los jueces Nelson, Chandrasekhara Rao, Akl, Wolfrum, Ndiaye, Jesus, Pawlak, Türk, Kateka, Gao, Bouguetaia, Golitsyn, Paik, Kelly, Attard y Kulyk. En contra, los jueces Cot y Lucky.

INDNR en la ZEE de los Estados miembros de la CSRP, puesto que dicha vulneración no es atribuible per se al Estado de pabellón. Solo el hecho de no haber actuado con la diligencia debida en relación con las obligaciones referidas en el anterior punto puede ser atribuible al Estado de pabellón para, en su caso, ser considerado responsable.

En definitiva, el Estado de pabellón no será responsable si ha adoptado todas las medidas necesarias y apropiadas para cumplir la diligencia debida respecto de las obligaciones para garantizar que los buques que enarboles su pabellón no realicen actividades de pesca INDNR en las ZEE de los Estados miembros de la CSRP. Con esta afirmación se aclara cuál es la responsabilidad del Estado de pabellón, cuestión que no quedaba resuelta de forma explícita en la CONVEMAR.

3. Cuando se emite un permiso de pesca a un buque en el marco de un acuerdo internacional con el Estado del pabellón o con una organización internacional, ¿será el Estado u organización internacional responsable por la violación de la legislación de pesca del Estado ribereño por el buque en cuestión?

Respecto de la tercera pregunta, la contestación del Tribunal volvió a ser unánime. En primer lugar, aclaró el tipo de “organización internacional” (OI) a la que hacía referencia la pregunta. Se trata de aquellas OI cuyos miembros son partes en la CONVEMAR y han transferido a la OI sus competencias en materia de pesquerías (arts. 305.1 f y 306 CONVEMAR y su anexo IX). Hasta la fecha, este es el caso exclusivo de la Unión Europea.

Así, cuando una OI, en ejercicio de su competencia exclusiva en materia de pesca, concluye un acuerdo con un Estado miembro de la CSRP que permita el acceso de los buques de sus Estados miembros a pescar en la ZEE de dicho Estado, las obligaciones del Estado del pabellón devienen en obligaciones de la OI. Así, será la propia OI, como parte contratante del acuerdo de pesca, la que ha de asegurar que los buques que enarboles el pabellón de sus Estados miembros cumplan las leyes y los reglamentos pesqueros de los Estados miembros de la CSRP y que no lleven a cabo actividades de pesca INDNR dentro de la ZEE de dicho Estado. Dicho de otra forma, será la OI y no sus Estados miembros la responsable de no cumplir con la diligencia debida las obligaciones anteriormente referidas en relación con las actividades de pesca INDNR

que realicen los buques de nacionalidad de sus Estados miembros en la ZEE de los Estados miembros de la CSRP con los que haya concluido los acuerdos de pesca.

En los casos en los que existan dudas, los Estados miembros de la CSRP podrán, con arreglo al artículo 6.2 del anexo IX a la CONVEMAR, pedir a la OI o a sus Estados miembros que sean partes en la CONVEMAR que le informen sobre quién tiene la responsabilidad respecto a cualquier asunto específico. Por su parte, la OI y sus Estados miembros deberán proporcionar dicha información en un plazo razonable de tiempo. Si no lo hicieran u otorgaran información contradictoria, se prevé la responsabilidad solidaria de la OI y sus Estados miembros.

4. *¿Cuáles son los derechos y las obligaciones del Estado ribereño para garantizar la gestión sostenible de las poblaciones compartidas y las acciones de interés común, especialmente respecto a las pequeñas especies pelágicas y el atún?*

La respuesta aportada por el TIDM a esta cuarta y última pregunta, por 19 votos contra 1¹⁰, se remite a las obligaciones establecidas en los artículos 61 a 64 CONVEMAR.

Según la CONVEMAR, los Estados miembros de la CSRP tienen la obligación de garantizar la gestión sostenible de las poblaciones compartidas mientras estas se encuentren en sus ZEE; ello supone la obligación de cooperar, según proceda, con las organizaciones internacionales competentes, subregionales, regionales o globales, para asegurar a través de medidas de conservación y gestión apropiadas que las poblaciones compartidas en sus ZEE no se encuentren en peligro de sobreexplotación (art. 61.2 CONVEMAR). Cuando las poblaciones compartidas o sus especies asociadas se encuentren en las ZEE de dos o más Estados miembros de la CSRP, la obligación consistirá en procurar “directamente o por conducto de las organizaciones subregionales o regionales apropiadas, acordar las medidas necesarias para coordinar y asegurar la conservación y el desarrollo de dichas poblaciones” (art. 63.1 CONVEMAR).

Por lo que se refiere a las especies de atún, la obligación es de cooperar directamente o a través de la CSRP con vistas a asegurar la conservación y promoción de una utilización óptima de dichas especies en sus ZEE (art. 64.1 CONVEMAR). Las medidas adoptadas

¹⁰ A favor: el presidente Yanai, el vicepresidente Hoffmann y los jueces Nelson, Chandrasekhara Rao, Akl, Wolfrum, Jesus, Cot, Lucky, Pawlak, Türk, Kateka, Gao, Bouguetaia, Golitsyn, Paik, Kelly, Attard y Kulyk. En contra, el juez Ndiaye.

en virtud de dicha obligación deben ser coherentes y compatibles con las adoptadas por la organización regional indicada, en este caso, la Comisión Internacional para la Conservación del Atún Atlántico, en toda la región, tanto dentro como fuera de las ZEE de los Estados miembros de la CSRP.

Las obligaciones de procurar un acuerdo o de cooperar (arts. 63.1 y 64.1 CONVEMAR) son obligaciones de comportamiento (de *due diligence*) que requieren de los Estados interesados que se consulten de buena fe, tal y como dispone el artículo 300 CONVEMAR. Estas consultas requieren, por lo tanto, un esfuerzo sustancial por todas las partes con vistas a adoptar medidas efectivas necesarias para coordinar y garantizar la conservación y el desarrollo de poblaciones compartidas.

Para cumplir estas obligaciones, los Estados miembros de la CSRP deberán procurar la supervivencia de las pesquerías comunes a través de medidas de conservación y gestión que eviten su sobreexplotación. Tales medidas han de estar basadas en las mejores evidencias científicas que se encuentren disponibles, aplicando el principio de precaución cuando estas sean insuficientes (art. 2.2 Convención MCA). Además, las medidas han de estar diseñadas para proporcionar el máximo rendimiento sostenible de las pesquerías, teniendo en cuenta los factores ambientales y económicos pertinentes — incluidas las necesidades económicas de las comunidades pesqueras costeras y las necesidades especiales de los Estados miembros de la CSRP—, los patrones de pesca, la interdependencia entre las pesquerías y los estándares mínimos internacionales, ya sean subregionales, regionales o globales.

Además, el TIDM ha precisado que estas medidas deberán, en primer lugar, tener en consideración los efectos sobre las especies asociadas o dependientes con vistas a mantener o restablecer las poblaciones de tales especies asociadas o dependientes por encima de los niveles en que su reproducción puede quedar seriamente amenazada. En segundo lugar, deberán permitir que las organizaciones internacionales pertinentes puedan realizar un intercambio regular de la información científica disponible y de estadísticas, así como de otros datos pertinentes para la conservación de estos recursos compartidos. Todo ello implica la necesidad de consultarse mutuamente a la hora de establecer medidas de protección y gestión de las pesquerías concernidas.

Por último, el TIDM ha afirmado que para que las medidas de conservación y gestión de las pesquerías compartidas o altamente migratorias sean eficaces, estas deberían

ofrecer un tratamiento global tanto del stock como de las zonas en las que se encuentran y las rutas de migración. En este sentido, el Tribunal es consciente de que buena parte de estas pesquerías —en particular, las de peces de pequeñas especies pelágicas y atún— no solo se encuentran en las ZEE de los Estados miembros de la CSRP, sino también en las aguas jurisdiccionales de otros Estados, y que el TIDM, en el presente caso, solo tiene competencia para contestar respecto de los Estados miembros de la CSRP. Sin embargo, ello no ha frenado al TIDM a la hora de recalcar que todos los Estados parte en la CONVEMAR tienen la obligación de proteger y preservar el medio marino y sus recursos vivos (arts. 192 y 193 CONVEMAR). Además, estos Estados también se encuentran vinculados por las obligaciones de procurar un acuerdo o cooperar al tratarse de pesquerías compartidas o altamente migratorias (arts. 63.1 y 64.1 CONVEMAR).

3. Tribunal Europeo de Derechos Humanos

En la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) suele ser habitual encontrar casos que afectan a intereses medioambientales¹¹. Los supuestos pueden pertenecer al grupo de casos en los que la salvaguarda del medio ambiente se desarrolla a través de la protección de un derecho fundamental recogido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH). Pero también existen los supuestos en los que se limita un derecho fundamental recogido en la CEDH, que se ve limitado por razones ambientales. En la presente crónica se hará referencia a ejemplos de cada uno de estos supuestos.

En el marco del primer grupo, por regla general, los intereses ambientales van de la mano de la protección del derecho a la vida privada y familiar y al domicilio, recogido en el artículo 8 de la CEDH¹². En esta ocasión, sin embargo, se dará cuenta de un caso en el que es otro derecho el que se encuentra en juego, el derecho a la libertad de expresión, recogido en el artículo 10 de la CEDH.

¹¹ La jurisprudencia del TEDH puede consultarse en la página web del Tribunal: <<http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/HUDOC/HUDOC+database/>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

¹² Algunos ejemplos paradigmáticos son los asuntos López Ostra contra España de 1994, Guerra y otros contra Italia de 1998, Moreno Gómez contra España de 2002, o Martínez Martínez contra España de 2012. Véanse las anteriores crónicas para más detalles.

Se trata del asunto Guseva contra Bulgaria, de 17 de febrero de 2015, que recoge el caso de la negativa por parte de un alcalde de aportar información a un miembro de una asociación de protección de animales sobre el trato dispensado a los perros callejeros, incumpliendo una serie de sentencias del Tribunal Supremo administrativo búlgaro que le instaban a aportar dicha información. Aquí no se cuestiona una limitación directa a la expresión, de la que ya existen precedentes jurisprudenciales en el seno del TEDH¹³, sino que lo que se limita es algo previo, el acceso a la información en materia de protección animal, necesaria para poder informar a la ciudadanía y así abrir un debate público sobre este particular. El hecho de que la parte reclamante hubiese interpuesto la demanda en su nombre y no en el nombre de la asociación a la que pertenece no le resta legitimación puesto que la petición de la información se encuentra estrechamente vinculada a su trabajo en dicha asociación.

Según el TEDH, el derecho de acceder a información de interés público forma parte del ámbito del derecho a la libre expresión, por lo que la negativa a proporcionarla supone una vulneración de dicho derecho. Ello no se cuestionaba tampoco a nivel doméstico, dado que existía una serie de pronunciamientos judiciales que así también lo afirmaban. El problema residía en el hecho de que no se había establecido un plazo determinado en el cual el alcalde en cuestión debía aportar la información, lo que le permitía diferir en el tiempo su cumplimiento. En opinión del TEDH, no obstante, la falta de determinación de un plazo razonable para el cumplimiento de las sentencias nacionales implica una falta de predicción que supone igualmente una vulneración del artículo 10 de la CEDH.

Por lo que concierne a la restricción de derechos fundamentales recogidos en la CEDH atendiendo a motivos ambientales, también en esta ocasión contamos con dos casos, cuestionándose en ambos la vulneración del derecho de propiedad recogido en el artículo 1 del Protocolo 1 al CEDH.

¹³ Véase, a modo de ejemplo, la STEDH de 2004, asunto Vides Aizsardzibas Club contra Letonia, sobre las sanciones municipales impuestas a una asociación medioambiental que publica un enérgico artículo de prensa que denuncia que el sistema de dunas de Riga está siendo objeto de ataques por parte de urbanizaciones desaprensivas e ilegales. El TEDH consideró que, a pesar de los términos, la libertad de expresión no se da solo para agrandar, sino también para denunciar situaciones importantes para la sociedad.

El primero, el asunto *Varfis contra Grecia* (satisfacción equitativa), de 13 de febrero de 2015¹⁴, trae por causa un litigio resuelto por el TEDH en su Sentencia de 19 de julio de 2011¹⁵. Se trataba de la prohibición de construir en unos terrenos de propiedad de la parte demandante que fueron recalificados tras su adquisición y, como consecuencia, solo podían destinarse a uso agrícola o silvícola. En su día el TEDH consideró que se había vulnerado el artículo 1 del Protocolo 1 al CEDH, que recoge el derecho de propiedad, puesto que se había limitado el uso de la propiedad sin ofrecer una compensación adecuada. Con esta sentencia sobre el mismo caso, el TEDH establece, apoyándose en el artículo 41 de la CEDH, la indemnización por los daños materiales ocasionados (50.000 euros), así como los daños morales, para los que es suficiente la constatación de la vulneración del derecho a la propiedad.

El segundo caso, el asunto *Dürrü Mazhar Çevik y Asuman Münire Çevik Dagdelen contra Turquía*, de 14 de abril de 2015¹⁶, versa sobre la expropiación de unos terrenos a favor del Tesoro Público por motivos de protección ambiental, sin mediar una compensación. Como en anteriores casos, privar de la titularidad de un bien a sus propietarios sin otorgar una indemnización, aunque se haga por motivos de interés público como es la protección del medio ambiente, supone una infracción de derecho de propiedad.

4. Corte Interamericana de Derechos Humanos

Otro de los foros judiciales internacionales en los que surgen tradicionalmente casos con implicaciones ambientales es el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), a través de sus resoluciones de casos individuales y petición de informes, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), con sus sentencias, han dado a conocer casos en los que la protección del medio ambiente estaba intrínsecamente unida a la salvaguarda de algunos derechos recogidos en la Convención Americana de

¹⁴ El pronunciamiento se encuentra disponible en: <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-147874>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

¹⁵ Véase la “Crónica sobre jurisprudencia ambiental internacional” publicada en el vol. 2, núm. 2 (2011), de la RCDA.

¹⁶ Puede obtenerse el pronunciamiento en el siguiente link: <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-153762>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

Derechos Humanos de 1969 o en su Protocolo Adicional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) de 1988, que recoge explícitamente derechos con contenido ambiental¹⁷. En buena parte, los asuntos acaecidos hasta la fecha han afectado a los derechos de las comunidades indígenas, cuya identidad cultural y supervivencia se encuentran especialmente vinculadas al medio natural en el que habitan¹⁸. En este sentido, también cabe mencionar que la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, adoptada por la CIDH en 1997, afirma en su artículo 13 que dichos pueblos “tienen derecho a un medio ambiente seguro y sano, condición necesaria para el goce del derecho a la vida y el bienestar colectivo”.

En la presente crónica se da cuenta precisamente de un asunto que afecta al medio ambiente y a los derechos humanos de pueblos indígenas que ha sido conocido por la Corte IDH y que viene a engrosar la creciente jurisprudencia de este tribunal a favor de estos pueblos y del medio ambiente¹⁹.

Se trata de la Sentencia de la Corte IDH de 14 de octubre de 2014 en el asunto Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas en el Caso Pueblos indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros contra Panamá, presentado por la Comisión Interamericana el 26 de febrero de 2013²⁰. En ella la Corte ha declarado que Panamá es responsable de la violación del derecho a la propiedad colectiva y los

¹⁷ El Protocolo reconoce el derecho a la salud (art. 10), el derecho a la alimentación (art. 12) y el derecho a los beneficios de la cultura (art. 14). También contiene un artículo 11, titulado “derecho a un medio ambiente sano”, que dispone lo siguiente: 1) toda persona tiene el derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos; 2) los Estados promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente.

¹⁸ Véase, entre otras y por ser la primera, la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos asunto Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra Nicaragua, de 31 de agosto de 2001; disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_79_esp.pdf> [última consulta: 15 de abril de 2015].

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos también ha conocido de algunos casos como el asunto Yanomami contra Brasil, de 5 de marzo de 1985 (Resolución núm. 12/85; caso núm. 7615); disponible en: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/84.85sp/Brasil7615.htm>> [última consulta: 15 de abril de 2015].

¹⁹ Véase la jurisprudencia de la Corte IDH sobre este particular en: <<http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm>> [última consulta: 15 de abril de 2015]

²⁰ El texto íntegro de la Sentencia puede consultarse en: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_284_esp.pdf> [última consulta: 15 de abril de 2015].

derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial del pueblo Kuna de Madungandí y de las comunidades Emberá Ipetí y Piriati y sus respectivos miembros²¹.

El asunto trae por causa la construcción en 1972 de una represa hidroeléctrica que supuso la inundación de buena parte de una reserva indígena situada en la zona del Alto Bayano y el consiguiente traslado de las comunidades indígenas afectadas, los Kuna de Madungandí y las comunidades Emberá Ipetí y Piriati, a otras tierras en los años 1973 a 1975. Aunque Panamá se había comprometido con dichas comunidades a protegerlas en su nueva ubicación, lo cierto es que no delimitó, no demarcó y no reconoció legalmente la titularidad de dichas tierras en nombre de las comunidades concernidas hasta fechas recientes. Ello condujo a la falta de protección de tales poblaciones, lo que favoreció la incursión de campesinos no indígenas (“colonos”) en los territorios alternativos y el crecimiento de la conflictividad en la zona, que se acentuó a partir de la década de 1990. Incluso, en algún caso se otorgó un título de propiedad de un terreno en el territorio de los pueblos indígenas a favor de un particular.

En su pronunciamiento, la Corte IDH trajo a colación su jurisprudencia ya asentada en anteriores pronunciamientos sobre la importancia de proteger el territorio de los pueblos indígenas, dada la estrecha vinculación de estas comunidades con sus territorios ancestrales y con el medio en el que viven, afirmando la propiedad comunal de dichos territorios. También recordó que la posesión tradicional de un territorio cuenta con efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado, por lo que este ha de reconocer oficialmente su propiedad y registrarla como tal a favor de los pueblos indígenas que lo habitan. En este sentido, el Estado debe delimitar, demarcar y otorgar un título colectivo de las tierras a los miembros de las comunidades indígenas. Según la Corte IDH, estas obligaciones del Estado sobre las tierras indígenas ancestrales se aplican igualmente a los territorios alternativos a los que han sido trasladadas las comunidades indígenas. De no ser así, se estaría limitando el goce del derecho a la propiedad colectiva de dichos pueblos sobre un territorio al que, aun no existiendo una ocupación prolongada o relación ancestral con él, han sido trasladados forzosamente por el propio Estado por razones ajenas a la voluntad de los pueblos indígenas.

Debido a que Panamá dejó pasar un largo lapso de tiempo para cumplir las obligaciones de demarcar, delimitar y reconocer legalmente la titularidad de los territorios

²¹ La responsabilidad internacional se retrotrae hasta el 9 de mayo de 1990, que es la fecha en la que Panamá reconoció la competencia contenciosa de la Corte IDH.

alternativos en favor de los pueblos indígenas afectados²², la Corte IDH afirmó la vulneración del derecho de la propiedad recogido en el artículo 21 de la Convención. Además, el hecho de que Panamá no adecuara su Derecho interno hasta 2008 para permitir la delimitación, demarcación y titulación de tierras colectivas también ha supuesto una vulneración del artículo 2 de la Convención, que exige la adecuación del ordenamiento nacional a las prescripciones de la Convención.

Por otro lado, la Corte IDH también ha afirmado que Panamá menoscabó los derechos de las garantías judiciales y protección judicial, recogidos en los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en perjuicio de las comunidades Emberá de Ipetí y Piriati porque los recursos incoados por estos pueblos no contaron con una respuesta que permitiera una adecuada determinación de sus derechos y obligaciones. Tampoco se respetó el principio de plazo razonable previsto en el artículo 8.1 de la Convención respecto de los procesos penales y administrativos incoados por estas comunidades para desalojar a los ocupantes ilegales de las tierras alternativas.

Por último, en materia de las reparaciones que debían proporcionarse a los pueblos indígenas concernidos, la Corte decidió que el reconocimiento de tales violaciones supone por sí mismo una reparación. No obstante, también ordenó otras actuaciones a cumplir por el Estado infractor. De este modo, Panamá deberá publicar la Sentencia de la Corte IDH y proceder a su difusión, así como organizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional respecto de estos pueblos. Por otro lado, también ha de proseguir con las labores de demarcación y titulación colectiva de las comunidades de los territorios que aún están pendientes, al igual que ha de dejar sin efecto el título de propiedad privada de una parte del territorio de una de estas comunidades. Finalmente, Panamá tendrá que abonar compensaciones dinerarias por los daños materiales y morales ocasionados a estos pueblos, así como asumir los gastos de las costas.

²² Los períodos de tiempo durante los que el Estado no delimitó, no demarcó y no otorgó el título de propiedad se encuentran entre los 6 años y los 24, dependiendo de la comunidad. Respecto al pueblo Emberá de Piriati, no se ha garantizado aún el goce efectivo de propiedad colectiva en la medida que existe un título de propiedad privada conferido a un particular que todavía no ha sido revocado.

5. Organización Mundial del Comercio

En el marco del sistema de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio (OMC), cabe mencionar que se ha publicado el informe del Grupo Especial que examinaba si los Estados Unidos habían cumplido las medidas exigidas para poner en consonancia su ordenamiento con la normativa OMC tras recaer el informe del Órgano de Apelación en el asunto Estados Unidos – Medidas relativas a la importación, comercialización y venta de atún y productos del atún²³.

Recordemos que se trataba de una controversia que tenía por origen la adopción por parte de los Estados Unidos de ciertas medidas que establecían las condiciones para comercializar el atún y productos del atún con la etiqueta “*dolphin-safe*”. Como consecuencia de la aplicación de dichas condiciones, los EE. UU. prohibieron la comercialización con dicho etiquetado del atún y los productos del atún procedentes de México, sin verificar si la captura de la mercancía había puesto en peligro a los delfines en cada caso concreto. México consideraba que la medida estadounidense era discriminatoria e innecesaria puesto que la captura del atún mexicano se ajustaba a los métodos establecidos por la Comisión Interamericana del Atún Tropical, por lo que alegó la vulneración de varios artículos del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (más conocido por sus siglas en inglés, GATT) y del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (Acuerdo OTC).

Tanto el Grupo Especial que conoció inicialmente del caso como el Órgano de Apelación consideraron que la medida estadounidense era un “reglamento técnico” en el sentido del Acuerdo OTC, por lo que se examinó su compatibilidad respecto de este acuerdo²⁴. Principalmente se discutió si la medida estadounidense otorgaba un trato menos favorable a los productos similares mexicanos frente a los nacionales (prohibido por el artículo 2.1 OTC) y si creaba obstáculos innecesarios al comercio internacional (prohibido por el artículo 2.2 OTC). Para el Grupo Especial, no se vulneraba el artículo 2.1 OTC pues, a su juicio, las condiciones de comercialización bajo el etiquetado

²³ Más información sobre esta diferencia, así como sobre los informes del Grupo Especial y el Órgano de Apelación, se encuentra accesible en español en: <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds381_s.htm>. Véase el análisis del caso en la “crónica sobre jurisprudencia ambiental internacional” publicada en el vol. 2, núm. 2 (2011), de la RCDA.

²⁴ El Grupo Especial invocó la economía procesal para no referirse a la compatibilidad de la medida estadounidense con el GATT, una vez afirmada la vulneración de alguno de los preceptos del Acuerdo OTC. Esto fue criticado por el Órgano de Apelación, pero este no “completó el análisis” puesto que este extremo no había sido objeto de apelación.

“*dolphin-safe*” se imponían a todos los productos nacionales e importados. Sin embargo, esta afirmación fue revocada por el Órgano de Apelación al constatar que la aplicación práctica de las condiciones de comercialización con el etiquetado ecológico ofrecía como resultado que la mayor parte de los productos originarios de México no pudieran utilizar dicho etiquetado, mientras que la mayor parte de los productos estadounidenses, sí. Esta discriminación de facto era contraria al artículo 2.1 OTC. Por otro lado, el hecho de que los EE. UU. no hubieran considerado otros medios de captura del atún que fueran igualmente perjudiciales para los delfines a la hora de no permitir el etiquetado ecológico también era un elemento discriminador. En relación con el artículo 2.2 OTC, el Grupo Especial consideró que sí se vulneraba porque existían medidas alternativas a la estadounidense que podían alcanzar igual fin sin necesidad de crear obstáculos al comercio. De nuevo, el Órgano de Apelación revocó la constatación del Grupo Especial de que las medidas alternativas propuestas por México no lograban satisfacer con igual eficacia el objetivo último de protección de los delfines que pretendía EE. UU.

Así las cosas, para lograr la conformidad con las constataciones realizadas por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación, los EE.UU. deberían permitir la comercialización con el etiquetado “*dolphin-safe*” del atún y productos del atún si vienen acompañados de un documento que certifique que no se utilizaron redes para capturar el atún cuando había delfines cerca y que en su captura no se mataron o hirieron delfines. La modificación de la regulación estadounidense fue realizada con este fin, si bien algunas reglamentaciones sobre la certificación y el control de las condiciones de comercialización seguían haciendo referencia al origen de los productos y no tanto a si en la práctica su captura había puesto en peligro a los delfines. De esta forma, México consideró que seguía habiendo problemas de compatibilidad con la normativa OMC, por lo que solicitó la constitución de un grupo especial que verificara su cumplimiento. Dicha verificación la realizó el Grupo Especial que conoció en primera instancia, que emitió un informe el 14 de abril de 2015.

En su informe sobre cumplimiento, el Grupo Especial confirmó que seguían existiendo problemas de compatibilidad respecto de las medidas que establecían los criterios de certificación, seguimiento y verificación —no así de admisibilidad—. De esta forma, afirmó la vulneración del artículo 2.1 OTC porque se imponían distintos requisitos de certificación, seguimiento y verificación según el lugar en el que el atún hubiera sido

capturado, lo que constituía una discriminación de facto en perjuicio del atún originario de México. Según el Grupo Especial, los EE. UU. no habían justificado suficientemente la necesidad de esta distinción a fin de alcanzar el objetivo último de la salvaguarda de los delfines²⁵.

A diferencia del examen en primera instancia, en esta ocasión el Grupo Especial si entró a comprobar también la compatibilidad del régimen estadounidense con el GATT, considerando que tanto las medidas de admisibilidad como las que determinan los criterios de certificación, verificación y control vulneran los artículos I y III.4 por situar el atún mexicano en una situación competitiva más desfavorable respecto del atún estadounidense y el procedente de terceros Estados. Si bien todas ellas podían justificarse prima facie por el artículo XX (g) GATT, que prevé la legalidad de las medidas comerciales “relativas a la conservación de los recursos naturales agotables”, solo las primeras —las medidas que establecen los criterios de admisibilidad— cumplían los requisitos del preámbulo de esta disposición, esto es, que la medida no se aplique de forma “que constituya un medio de discriminación arbitrario e injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones”. El hecho de establecer diferentes requisitos de certificación, verificación y control sobre el atún y los productos del atún según su procedencia llevó a concluir al Grupo Especial que no se satisfacían las prescripciones del preámbulo del artículo XX GATT²⁶.

El informe del Grupo Especial puede ser apelado por las partes ante el Órgano de Apelación, para lo que cuentan con un plazo de 20 días. Por ello, tal vez todavía no tengamos una solución definitiva a la controversia. De ser así, será interesante leer las consideraciones que el Órgano de Apelación pueda tener en relación con la aplicación de los preceptos del GATT.

Respecto de otros asuntos pendientes con implicaciones ambientales en el seno de la Organización Mundial del Comercio, no ha habido novedades. El asunto Moldavia – Medidas que afectan a la importación y la venta en el mercado interior de productos (carga ambiental) (DS 421) sigue paralizado desde junio de 2011 a la espera de

²⁵ Para uno de los miembros del Grupo Especial, sin embargo, sí se encontraba suficientemente justificado, por lo que hizo saber su disconformidad respecto de este particular en una “opinión separada” (pars. 7.264-7.263).

²⁶ De nuevo aquí existe una “opinión separada” de uno de los miembros del Grupo Especial, que considera que sí se cumplen (pars. 7.606-7.607).

constitución del Grupo Especial²⁷; el asunto Unión Europea y un Estado miembro – Determinadas medidas relativas a la importación de biodiésel (DS 443) todavía se encuentra en fase de consultas desde agosto de 2012²⁸. Y respecto del asunto Unión Europea – Medidas antidumping sobre el biodiésel procedente de Argentina (DS 473), el 23 de junio de 2014 se estableció el Grupo Especial que conocerá del caso, que fue modificado el 18 de febrero de 2015 tras la renuncia de uno de sus integrantes. Se prevé la emisión del informe para finales de 2015²⁹.

²⁷ Véase información sobre este caso en la “crónica sobre jurisprudencia ambiental internacional” publicada en el vol. 2, núm. 2 (2011), de la RCDA, así como en: <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds421_s.htm> [última consulta: 15 de abril de 2015].

²⁸ Información sobre esta diferencia puede encontrarse en: <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds443_s.htm> [última consulta: 15 de abril de 2015], y en la “crónica sobre jurisprudencia ambiental internacional” publicada en el vol. 3, núm. 2 (2012), de la RCDA.

²⁹ Véase la información sobre esta disputa en: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds473_e.htm> [última consulta: 15 de abril de 2015].